Die
Verschollenheit und Todeserklärung

nach dem

Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich
vom 18. August 1896.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Carl Krahn
Referendar in Zoppot bei Danzig.

ACAD. LIBRARY BIBL.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1906.

Meinem lieben Onkel

in Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

		Seite
1.	Einleitung	1
2.	Geschichte	1
3.	Feststellung der Begriffe der Verschollenheit und der Todeserklärung	5
4.	Voraussetzungen der Verschollenheit und der Todeserklärung	6
5.	Die verschiedenen Arten der Verschollenheit	6
	a) Die gewöhnliche Verschollenheit	7
	b) Die Kriegsverschollenheit	9
	c) Die Seeverschollenheit	11
	d) Die sogen. Unfallverschollenheit	13
6a.	Zeitpunkt des Todes	15
6b.	Kollision zwischen den §§ 17, 18 und 20 BGB.	16
7.	Lebensvermutung und Todesvermutung	18
8.	Verfahrensvorschriften und Urteil	18
9a.	Wirkungen der Verschollenheit	22
9b.	Wirkungen der Todeserklärung	22
	a) Familienrechtliche Wirkungen	22
	b) Erbrechtliche Wirkungen	26
	Anhang zu 9a und b. Rechtliche Stellung der Kinder der Frau eines Verschollenen bezw. eines für tot Erklärten	27
10.	Die Aufhebung der Todeserklärung und deren Wirkungen	30
11.	Die einschlägigen Bestimmungen des internationalen Privatrechts	35
12.	Übergangsbestimmungen	36

Literaturverzeichnis.

Annalen des Deutschen Reichs für Gesetzgebung, Verwaltung und Statistik. München 1901.

Archiv für die zivilistische Praxis. Bd. 74 u. 75 (Jahrg. 1889).

Bruns, Kleinere Schriften. Bd. 1: Die Verschollenheit. S. 48—135. Weimar 1882.

Buchka, v., Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich und des gemeinen Rechts. Berlin 1897.

Cosack, Lehrbuch des deutschen Bürgerlichen Rechts auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Berlin 1901.

Crome, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts. Tübingen und Leipzig 1900.

Daude, Das Aufgebotsverfahren nach Reichsrecht und Preußischem Landrecht. 3. Aufl. Berlin 1900.

Denkschrift zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs nebst 3 Anlagen. Dem Reichstage vorgelegt. Berlin 1896.

Dernburg, Pandekten. 5. Aufl. Bd. 1: Berlin 1896; Bd. 3: Berlin 1897.

Dernburg, Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Halle 1902 ff.

Deutsche Juristenzeitung pro 1896, 1897, 1901 u. 1903.

Dressel, Die Bestimmungen über Verschollenheit und Todeserklärung im code civil, im Preußischen Allgemeinen Landrecht und im Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1902.

Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Berlin 1900 ff.

Enneccerus-Lehmann, Das Bürgerliche Recht. 2. umgearbeitete Aufl. Marburg 1901.

Engelmann, Das Bürgerliche Recht Deutschlands. 2. Aufl. Berlin 1900.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Dem Reichstage vorgelegt. Berlin 1896.

Festgabe für den 26. Deutschen Juristentag, in Beiträgen von Dernburg, v. Liszt, Schroeder. Berlin 1902.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. Handausgabe mit Anmerkungen. 6. umgearbeitete und ergänzte Aufl. München 1904.

Frantzen, Die Wirkungen der Todeserklärung auf dem Gebiete des Familienrechts nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Inaugural-Dissertation. Borna-Leipzig 1903.

Gareis, Der allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1900.

Gaupp-Stein, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Tübingen und Leipzig 1902.

Gierke, Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs und das Deutsche Recht. Veränderte und vermehrte Ausgabe. Leipzig 1889.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Systematisch dargestellt. 1. Bd. 2. Aufl. Berlin 1903.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts. Jahrg. 47. Berlin 1903.

Grünhut, Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht der Gegenwart. 32. Bd. 1. Heft. Wien 1904.

Hachenburg, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Mannheim 1900.

Haidlen, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz mit den Motiven und sonstigen gesetzgeberischen Vorarbeiten. Berlin, Stuttgart, Leipzig 1897.

Hellmann, Vorträge über das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Allgemeiner Teil. Freiburg i. B. 1897.

Hölder, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 18. August 1896 nebst dem Einführungsgesetz. Bd. 1.: Allgemeiner Teil und Einleitung. Berlin 1900.

Holtzendorff, Encyklopädie der Rechtswissenschaft. 1903.

Holtzheimer, Die Wiederverheiratung im Falle der Verschollenheit und Todeserklärung. Inauguraldissertation. Rostock 1902.

Juristische Wochenschrift pro 1900 u. 1905.

Katz, Verschollenheit und Todeserklärung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Inauguraldissertation. München 1899.

Kohler, Archiv für Bürgerliches Recht. Bd. 24. Berlin 1904.

Kohler, Die Todeserklärung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch in der Zeitschrift für freiwillige Gerichtsbarkeit. 40. Jahrg. (1898).

Krückmann, Institutionen des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Göttingen 1898.

Kuhlenbeck, Das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1901.

Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz. Berlin 1903.

Küppers, Grundsätze des gemeinen Rechts über Verschollenheit und Todeserklärung. Inauguraldissertation. Erlangen 1898.

Leonhard, Der allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs in seinem Einflusse auf die Fortentwicklung der Rechtswissenschaft. Berlin 1900.

Leske, Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich und das preußische allgemeine Landrecht. 1. u. 2 Aufl. Berlin 1900.

Lobe, Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit. 1. Jahrg. Leipzig 1901.

Maerker, Die Nachlaßbehandlung, das Erbrecht, Familienrecht und Vormundschaftsrecht nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Neu bearbeitet von Dr. Köhne und Feist. 16. Aufl. Berlin 1900.

Matthiaß, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Berlin 1899.

Meisner, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz. Allgemeiner Teil und Einleitung. Breslau 1898.

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Amtliche Ausgabe. Berlin u. Leipzig 1888.

Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Berlin 1899 ff.

Niedner, Das Einführungsgesetz vom 18. August 1896. Berlin 1899.

Petersen, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich in der Fassung des Gesetzes vom 17. Mai 1898. 4. Aufl. Lahr 1901.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Berlin 1897 ff.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Im Auftrage des Reichsjustizamtes bearbeitet von Dr. Achilles, Dr. Gebhard, Dr. Spahn. Berlin 1897.

Regelsberger, Pandekten. Leipzig 1893.

Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen für das Studium und die Praxis. Berlin 1899.

Reinke, Die deutsche Zivilprozeßordnung. 5. neu bearbeitete Aufl. Berlin 1904.

Riedel, Das Bürgerliche Gesetzbuch in Vergleichung mit dem preußischen Recht. Berlin 1896 ff.

Riesenfeld, Verschollenheit und Todeserklärung nach gemeinem und preußischem Recht mit steter Rücksicht auf die Vorschläge des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Breslau 1891.

Rosenthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch nebst dem Einführungsgesetz. 5. vermehrte Aufl. Graudenz 1901.

Schroeder, Das eheliche Güterrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich in seinen Grundzügen. 3. vermehrte und verbesserte Aufl. Berlin 1900.

Stammler, Die Lehre vom Richtigen Recht. Berlin 1902.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz: a) Bd. 1. München 1903. b) 2. vollständig neubearbeitete Aufl. des Familienrechts. München 1903 u. 1904.

Strohal, Das deutsche Erbrecht auf Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 2. umgearbeitete und vermehrte Aufl. Berlin 1901.

Türke und Niedenführ, Das Bürgerliche Recht. Das Bürgerliche Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz und Nebengesetzen für den Handgebrauch in der Praxis. 1. Halbbd. Leipzig 1900.

Weyl, Vorträge über das Bürgerliche Gesetzbuch für Praktiker. München 1898.

Wilke, Das Bürgerliche Gesetzbuch nebst dem Einführungsgesetze. Bd. 5. Das Erbrecht. Berlin 1900.

Windscheid, Pandekten. 7. Aufl. Frankfurt 1891.

Zeitschrift des Rheinpreußischen Amtsrichter-Vereins. 22. Jahrg. Nr. 3 und 4. Köln 1904.

Abkürzungen.

BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896.
ZPO. = Zivilprozeßordnung in der Fassung vom 17. Mai 1898.
Dernburg II = Dernburg, Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Halle 1902 ff.
EG. = Einführungsgesetz.
Kuhlenbeck II = Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz. Berlin 1903.
Staudinger II = Kommentar zum BGB. Familienrecht. cf. Literaturverzeichnis.

1. Einleitung.

Wie an die Geburt so knüpfen sich Rechtsfolgen an den Tod des Menschen. In der Regel wird sich der Tod eines Menschen leicht feststellen lassen. Es kommt jedoch auch häufig vor, daß keine genauen Anhaltspunkte für das Hinscheiden eines Menschen gegeben sind, obschon hohe Wahrscheinlichkeit dafür spricht, daß er nicht mehr lebt. Auch für diese immerhin zahlreichen Fälle müssen Bestimmungen getroffen werden. Bei der Abfassung des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich hat man die einschlagenden Fragen reiflich erwogen. Die ihnen gewidmeten eingehenden Vorschriften knüpfen vielfach an bisheriges Recht an und bilden das Ergebnis einer langen Entwicklung. Die Regelung der Rechtsverhältnisse einer Person, über deren Leben oder Tod nichts bekannt ist, d. h. eines Verschollenen, ist zu den verschiedenen Zeiten eine ganz verschiedene gewesen. Ein kurzer Rückblick auf die Geschichte unseres Instituts soll dies vergegenwärtigen.

2. Geschichte.

Das römische Recht bietet auf diesem Gebiete nur geringe Ausbeute. Es kennt keine gesetzlichen Vermutungen betreffend die Lebensdauer oder den Tod eines Menschen, von dem man keine Kunde hatte. Die Römer haben zwar sehr wohl den Begriff der Verschollenheit gekannt, wie sich aus den Worten des Paulus in l. 10 D. XXIII, 2 ergibt: „Ignotus, ubi degit et an superstes sit.“ Besondere Bestimmungen aber

über die Rechtsverhältnisse eines Verschollenen treffen wir fast nicht an. Das muß umsomehr auffallen, als doch sonst die Römer ein fast lückenloses Recht besaßen und jede auftauchende rechtliche Frage mit peinlicher Genauigkeit behandelten. In dem römischen Reiche müssen auch die Fälle der Verschollenheit sehr zahlreich gewesen sein, denn das Reich war über mehrere Weltteile ausgedehnt, und es konnten oft die Nachrichten von einem Teile des Reiches zu einem anderen nur sehr langsam und schwer gelangen.

Man hat wohl daran gedacht, in dem jus postliminii und in der fictio legis Corneliae Bestimmungen zu sehen, die bei Verschollenheitsfällen angewendet wurden, aber diese Bestimmungen bezogen sich nur auf Kriegsgefangene, d. h. event. auf Kriegsverschollene, und dann sind in ihnen nur Begünstigungen teils der Verschollenen teils der Verwandten der Verschollenen zu sehen.[1])

Diese Normen konnten nicht ausreichen, und wir müssen uns deshalb fragen, wie in Rom bei Unklarheit über das Leben oder den Tod eines Menschen vorgegangen wurde. „Hier ist zu denken an die freie römische Beweiswürdigung, wonach der Richter schon das als erwiesen anzusehen hat, was sich ihm nach Erwägung aller Umstände in seiner inneren moralischen Überzeugung als glaubwürdig herausstellt, und bei verschiedenen Möglichkeiten und Wahrscheinlichkeiten selbst schon die bloße größere Wahrscheinlichkeit zur Annahme des Beweises genügt.[2])

War in Rom jemand verschollen, so lag es in dem Ermessen des Richters, ob der Verschollene als tot oder lebend anzusehen war, d. h. er prüfte das ihm gegebene Material und entschied, ob in dem betreffenden Falle die größere Wahr-

---

[1]) vgl. auch l. 6 D. XXIV, 2.

[2]) Bruns a. a. O. 59.

scheinlichkeit für das Leben oder den Tod des Verschollenen sprach.

Im gemeinen Recht verschwand diese freie Beweiswürdigung, die Entscheidung des Richters ex animi sententia; es wurden strenge Anforderungen an den Beweis gestellt, und nun sah man sich gezwungen, Bestimmungen für den Fall aufzustellen, daß kein positiver Beweis für das Leben oder den Tod einer Person beigebracht werden konnte.

Hier haben die Glossatoren weitergearbeitet; sie stellten eine Vermutung für die Fortdauer des Menschenlebens auf, und zwar setzten sie das vermutliche Alter auf 100 Jahre fest. Es entwickelte sich die Vermutung, daß der Verschollene mit der Vollendnng des 100. Lebensjahres gestorben sei.

Der weitere Ausbau der Lehre von der Verschollenheit und Todeserklärung ist dann im deutschen Rechte zu finden. Zunächst setzte die sächsische Praxis zuerst im Falle resultatloser Nachforschungen, dann allgemein, die im Falle des Zweifels anzunehmende Lebensgrenze auf 70 Jahre fest. Dies geschah mit Rücksicht auf das praktische Bedürfnis, die Darstellung Carpzovs und in Anlehnung an den 90. Psalm, Vers 10[1])[2])[3]).

Es entwickelten sich in Deutschland zwei Systeme, das sogen. sächsische und das schlesische System. Beide haben das gemeinsam, daß sie an das Lebensalter der Menschen anknüpfen.

1. **Das sächsische System.** Man führt dieses System auf Carpzov zurück. Nach diesem System konnte man, wenn der Verschollene das 70. Lebensjahr vollendet hatte, den Antrag auf gerichtliche Todeserklärung stellen, die dann durch Ausschluß-

---

[1]) Unser Leben währet 70 Jahre.

[2]) So Hölder a. a. O. 106.

[3]) Anderer Ansicht Bruns a. a. O. S. 90, der von einem Einflusse des Psalmes oder gar einer vollständigen, direkten Präsumption aus demselben nichts wissen will.

urteil erfolgte und zwar nach voraufgegangenem Aufgebot, der sogen. Edictalcitation.[4])

Vor der Todeserklärung pflegte man die nächsten Erben des Verschollenen auf Antrag in dessen Besitz einzuweisen und zwar mit oder ohne Kaution (sogen. cura anomala). Fand dann später die Todeserklärung statt, so mußten diese curatores das Vermögen an diejenigen herausgeben, welche nunmehr, d. h. zur Zeit des präsumptiven Todes, Erben waren. Es hat sich bei diesem System eine Streitfrage entwickelt, nämlich die, ob der Verschollene als tot galt von dem Tage des Erlasses des Ausschlußurteils ab, d. h. ob die Todeserklärung **konstitutiv** wirkte oder ob der Verschollene als tot galt mit dem Tage des 71. Geburtstages, d. h. ob die Todeserklärung **deklaratorisch** wirkte. Die herrschende Ansicht nimmt das letztere an.

2. **Das schlesische System.** Dies System ist das schlesische genannt worden, weil es zuerst durch ein Reskript des Kaisers Matthias an den Rat der Stadt Görlitz in Jahre 1616 erläutert worden ist. Dies System verlangt als Voraussetzung der Todeserklärung den Ablauf einer gewissen Frist seit der letzten Kunde von dem Verschollenen und zwar den Ablauf von 30 bezw. 10 Jahren. Wenn der Verschollene noch minderjährig war, begann diese Frist erst mit der Volljährigkeit. Die Todeserklärung wirkte hier **konstitutiv**.

Das französische Recht kennt keine Todeserklärung, sondern nur eine Verschollenheitserklärung. Man unterscheidet hier drei Zeitabschnitte:

1. Vermißtheit (absence présumée).

---

[4]) In der Preuß. Verordnung von 1728 und in dem Codex Friederic. March. von 1748 ist von einer Edictalcitation noch keine Rede. Das erste Beispiel der Edictalcitation findet sich in der Leipziger Postzeitung von 1752, und als gesetzliche Voraussetzung finden wir sie in dem Preuß. Gesetz von 1763.

2. Verschollenheit (absence déclarée).

3. Die endgiltige Einweisung der vermutlichen Erben (envoi en possession définitif).

Die Verschollenheitserklärung ist im allgemeinen nach vierjähriger Frist nachrichtloser Abwesenheit statthaft, hat indessen der Abwesende einen Vertreter bestellt, so ist eine zehnjährige Frist erforderlich. Nach Ablauf von 30 Jahren, gerechnet von der vorläufigen Besitzeinweisung, kann der Eingewiesene die endgiltige Einweisung in das Vermögen verlangen.

Das schlesische System, allerdings mit **deklaratorischer** Wirkung des Ausschlußurteils, ist im Allgem. Landrecht und auch im BGB. aufgenommen worden.[1])

Einfacher wäre die konstitutive Wirkung, doch wäre bei ihr die Willkür der Beteiligten und des Richters zu befürchten.

3. Feststellung der Begriffe der Verschollenheit und der Todeserklärung.

a) Verschollenheit.

Verschollen ist derjenige, der ungewöhnlich lange Zeit abwesend ist, ohne daß von seinem Leben oder Tode Kunde besteht.[2])

Das BGB. definiert den Begriff der Verschollenheit nicht, er ist in der Wissenschaft unbestritten und ergibt sich auch aus den Motiven zum BGB. (Motive I 33)

---

[1]) In Preußen seit 1752 im Wege der Gesetzgebung das schlesische System mit der zehnjährigen Frist durchgeführt.

[2]) Hölder a. a. O. 107 gibt eine andere Definition: Verschollen ist, wessen Leben deshalb ungewiß geworden ist, weil keine Kunde darüber existiert, wo er sich befindet.

b) **Todeserklärung.**

Die Todeserklärung ist die auf Antrag nach voraufgegangenem Aufgebotsverfahren durch Urteil ausgesprochene Vermutung, daß ein Verschollener tot sei.[3])

4. Voraussetzungen der Verschollenheit und der Todeserklärung.

a) Die Voraussetzungen der Verschollenheit sind folgende:

1. Abwesenheit, bezw. unbekannter Aufenthalt,
2. eine gewisse Dauer der Abwesenheit,
3. Mangel jeglicher Kunde über Leben oder Tod des Abwesenden.

Für den Begriff der Abwesenheit ist nicht unbedingt erforderlich, daß der Abwesende seinen Wohnsitz verlassen hat; man kann sich sehr wohl denken, daß jemand sich in einer größeren Stadt verbirgt und so als abwesend gilt. Von wem die Kunde über das Leben oder den Tod ausgeht, ist gleichgültig, nur muß die Kunde eine glaubwürdige sein.

b) Die Voraussetzungen der Todeserklärung sind folgende:

1. Verschollenheit,
2. Ablauf einer bestimmten Verschollenheitsfrist,
3. Antrag auf Einleitung des gerichtlichen Verfahrens.

5. Die verschiedenen Arten der Verschollenheit.

Das BGB. kennt verschiedene Arten der Verschollenheit, von denen es in den §§ 14 bis 17 spricht.

---

[3]) Hölder a. a. O. 106: „Gerichtliche Todeserklärung ist ein die Behandlung des Verschollenen als eines Verstorbenen bestimmendes Urteil."

Die Verschollenheitsfristen bei den verschiedenen Arten der Verschollenheit sind gleichfalls verschieden. Man hat bei der Bemessung der Fristen dem Umstande Rechnung getragen, daß manchmal mit größerer Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, daß der Verschollene tot ist, während in anderen Fällen vollkommene Ungewißheit darüber besteht. Das BGB. regelt folgende Arten der Verschollenheit:

a) Die gewöhnliche Verschollenheit,
b) die Kriegsverschollenheit,
c) die Seeverschollenheit,
d) die sogen. Unfallverschollenheit.

a) Die gewöhnliche Verschollenheit.

Im allgemeinen ist die Todeserklärung zulässig, wenn seit 10 Jahren von dem Leben des Verschollenen keine Nachricht eingegangen ist.

Der Zeitraum der 10 Jahre beginnt mit dem Schlusse des Jahres, in dem der Verschollene den vorhandenen Nachrichten zufolge noch gelebt hat (§ 14 Abs. 1 und 3 BGB.). Selbstverständlich ist, daß unter dem Jahre das Kalenderjahr zu verstehen ist, ebenso ist zweifellos, daß nicht diejenige Nachricht maßgebend ist, welche als letzte eintrifft, sondern diejenige, welche über den spätesten von dem Verschollenen erlebten Zeitpunkt Aufschluß gibt. Zu erwähnen ist noch, daß ein Minderjähriger nach dem BGB. im Falle der gewöhnlichen Verschollenheit nicht für tot erklärt werden kann, sondern es muß erst nach Vollendung des 21. Lebensjahres die zehnjährige Frist verstrichen sein (§ 14 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Einig ist man darüber, daß, falls der Eintritt der Volljährigkeit nicht genau zu ermitteln ist, dies dem Verschollenen zugute kommen muß.

So wie man bei den minderjährigen Verschollenen die

Frist gewissermaßen verlängert hat, so hat man sie bei den Leuten verkürzt, die schon ein hohes Alter erreicht haben würden. Wer das 70. Lebensjahr vollendet haben würde, kann für tot erklärt werden, wenn seit 5 Jahren keine Nachricht von seinem Leben eingegangen ist (§ 14 Abs. 2 BGB.). Die fünfjährige Frist und die Vollendung des 70. Lebensjahres stehen sich gleichwertig gegenüber. Es muß also der Verschollene in dem Momente des Ablaufs der 5 Jahre oder vor diesem Momente das 70. Lebensjahr vollendet haben. Wenn jemand fünf Jahre verschollen wäre und in diesem Jahre das 70. Lebensjahr vollendet haben würde, so könnte er in diesem Jahre für tot erklärt werden, ebenso wenn er im Laufe dieser fünf Jahre schon das 70. Lebensjahr vollendet hätte. Folgerichtig kann jemand, der das 64. Lebensjahr vollendet haben würde, nach 6 Jahren für tot erklärt werden. Hat jemand bei Ablauf der 5 Jahre das 70. Lebensjahr noch nicht vollendet, so kann die Todeserklärung erst erfolgen von dem Momente ab, in dem er das 70. Lebensjahr vollendet haben würde.[1])

Die fünfjährige Frist wird ebenso berechnet wie die zehnjährige, d. h. sie beginnt mit dem Schlusse des Kalenderjahres, in welchem der Verschollene den vorhandenen Nachrichten nach noch gelebt hat. Bei der Berechnung des 21. und 70. Lebensjahres kommen die allgemeinen Vorschriften der §§ 187, 2; 188 BGB. zur Anwendung.

---

[1]) Staudinger a. a. O. 72 Anm. 3 will, wenn der Verschollene nach Ablauf der 5 Jahre das 70. Lebensjahr noch nicht vollendet haben würde, das hier Gesagte nicht zulassen, ebensowenig räumt er ein, was wir von den 64 und den 6 Jahren gesagt haben, sondern meint, daß in diesen Fällen die zehnjährige Frist verstrichen sein muß.

b) Die Kriegsverschollenheit.

Für den Fall eines Krieges sind von dem BGB. besondere Vorschriften erlassen worden wie sie auch früher schon für diesen Fall gegeben worden sind.[1])

Der § 15 Abs. 1 Satz 2 BGB. bestimmt: „Wer als Angehöriger einer bewaffneten Macht an einem Kriege teilgenommen hat, während des Krieges vermißt worden und seitdem verschollen ist, kann für tot erklärt werden, wenn seit dem Friedensschlusse 3 Jahre verstrichen sind." Der Entwurf I § 7 beschränkte diese Vorschrift auf den Fall, daß jemand mit der bewaffneten Macht des Deutschen Reichs in den Krieg gezogen war. Von der zweiten Kommission wurde die jetzige Fassung beschlossen. Demnach ist nicht erforderlich, daß derjenige, der für tot erklärt werden soll, als Angehöriger des deutschen Heeres im Kriege tätig gewesen ist, er kann auch in einer ausländischen Armee gestanden haben. Es gilt nach Abs. 2 des § 15 BGB. als Angehöriger einer bewaffneten Macht auch derjenige, welcher sich in einem Amts- oder Dienstverhältnis oder zum Zwecke freiwilliger Hilfsleistung bei der bewaffneten Macht befindet.

Wer zur bewaffneten Macht des Deutschen Reichs gehört, bestimmen deutsche Gesetze,[2]) wer im Auslande zur bewaffneten Macht gehört, regeln natürlich die Gesetze des Auslandes. Eingeschlossen ist selbstverständlich auch die Marine. Was unter einem Kriege zu verstehen ist, ferner was unter einer bewaffneten Macht, das bestimmt sich nach völkerrechtlichen Grundsätzen. Die Vorschriften über die Kriegsverschollenheit auch auf kriegerische Unternehmungen, die nicht

---

[1]) Preußisches Gesetz v. 29. 2. 1868 u. 2. 4. 1872.

[2]) Gesetz betreffend die Verpflichtung zum Kriegsdienst v. 9. 11. 1867; Militärstrafgesetzbuch v. 20. 7. 1872; Reichsmilitärgesetzbuch v. 2. 5. 1874; Gesetz über den Landsturm v. 12. 2. 1875.

Krieg im Rechtssinn sind, auszudehnen,[1]) erscheint uns bedenklich, wenngleich nicht zu leugnen ist, daß eine solche Ausdehnung große Erleichterungen schaffen würde.

§ 15 BGB. erfordert ferner, daß der Angehörige der bewaffneten Macht während des Krieges vermißt worden und seitdem verschollen ist. „Vermißt ist jemand, wenn über sein Verbleiben an derjenigen Stelle keine Nachricht vorliegt, bei welcher eine solche, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, vorhanden sein müßte."[2]) In der Regel wird heutzutage bei einem Kriege an der maßgebenden Stelle leicht zu erfahren sein, wer vermißt wird. Der Vermißte muß auch während des Krieges verschollen sein. Man wird wohl annehmen können, daß die Worte „vermißt worden und seitdem verschollen" gleichbedeutend sind mit „in Verschollenheit geraten".[3]) Die dreijährige Frist beginnt mit dem Friedensschlusse. Der Tag des Friedensschlusses wird dabei nicht als erster Tag der Frist mitgerechnet. Da es nun vorkommen kann, daß ein Krieg auch ohne Friedensschluß beendet wird, so besagt § 15 Abs. 1 Satz 2 BGB., daß in diesem Falle der dreijährige Zeitraum mit dem Schlusse des Jahres beginnt, in welchem der Krieg beendigt worden ist. Wird ein Mensch während des Krieges vermißt und ist er den vorhandenen Nachrichten zufolge in Gefangenschaft geraten, so ist die Todeserklärung nur zulässig, wenn nach dem Geraten in Gefangenschaft ein Vermißtsein eingetreten ist. Hat der in Gefangenschaft geratene nach glaubwürdiger Kunde in der Gefangenschaft noch längere Zeit gelebt, so kommen bei seiner etwaigen Todeserklärung nicht die Vorschriften des § 15 BGB., sondern die des § 14 BGB. zur Anwendung.

---

[1]) Schroeder in der deutschen Juristenzeitung, 1901, S. 280, 281.
[2]) Planck a. a. O. 1, 70.
[3]) So auch Hölder a. a. O. 111.

c) Die Seeverschollenheit.

Noch verwickelter als die Bestimmungen für die Kriegsverschollenheit sind die für die Seeverschollenheit. Der § 16 Abs. 1 BGB. sagt: „Wer sich bei einer Seefahrt auf einem während der Fahrt untergegangenen Fahrzeuge befunden hat und seit dem Untergange des Fahrzeuges verschollen ist, kann für tot erklärt werden, wenn seit dem Untergange 1 Jahr verstrichen ist." Diese Bestimmung findet keine Anwendung, solange das Fahrzeug sich auf der Fahrt aus dem Hafen oder in einer umschlossenen Bucht befindet, die mit der See in direkter Verbindung steht.[1])

Das Schiff muß während der Fahrt untergegangen sein, man muß also genaue Kunde von dem Untergange haben, d. h. es muß die zuverlässige Nachricht eingetroffen sein, daß es der Fall gewesen. Hat man genaue Kunde darüber, daß jemand vor oder bei dem Untergange des Schiffes sich in ein anderes Schiff oder ein Boot gerettet hat, so ist natürlich das Schicksal dieses Schiffes bezw. Bootes maßgebend. Wenn ein Mensch bei einer Seefahrt über Bord stürzt oder mit einem Boote umschlägt, ohne daß dieses zu Grunde geht, so kommen die Bestimmungen über die gewöhnliche Verschollenheit zur Anwendung.

Da es nun häufig vorkommt, daß ein Schiff auf offener See untergeht, und niemand bekunden kann, daß das Schiff wirklich untergegangen, so sind auch für diesen Fall besondere Vorschriften gegeben und zwar greift hier eine Vermutung Platz. Nach § 16 Abs. 2 BGB. wird der Untergang eines Fahrzeuges vermutet, wenn es an dem Orte seiner Bestimmung oder in Ermangelung eines festen Reiseziels nicht zurückgekehrt ist und wenn auf den verschiedenen Meeren verschiedene Zeiten

[1]) So auch Hölder a. a. O. 112; Weyl a. a. O. 1, 132. Anders Mot. 1, 90; Planck a. a. O. 1, 71; Kuhlenbeck 2 Anm. zu § 16.

verflossen sind. Bei der Bemessung dieser Zeiten ist man davon ausgegangen, sie so zu bemessen, daß nach menschlicher Voraussicht jede Wahrscheinlichkeit für die Rückkehr des Schiffes ausgeschlossen ist. So müssen, wenn das Schiff an dem Orte seiner Bestimmung nicht eingetroffen oder bei Fehlen eines festen Reiseziels nicht zurückgekehrt ist, seit dem Antritt der Reise folgende Fristen verstrichen sein, ehe der Untergang des Schiffes vermutet wird:

1. Bei Fahrten innerhalb der Ostsee 1 Jahr,

2. bei Fahrten innerhalb anderer europäischer Meere, mit Einschluß sämtlicher Teile des mittelländischen, schwarzen und Azowschen Meeres 2 Jahre,

3. bei Fahrten, die über außereuropäische Meere führen 3 Jahre. Ist ungewiß, auf welchem Meere das Schiff sich zuletzt befunden hat, so wird die längere Frist anzunehmen sein. Mit diesen Vorschriften hat sich aber das BGB. noch nicht begnügt. Bei den heutigen Geschäftsverbindungen zwischen den einzelnen größeren Seestädten des In- und Auslandes, sowie bei dem ausgedehnten Seeverkehr wird die Fahrt der einzelnen Seeschiffe genau kontrolliert. Man weiß ziemlich sicher, abgesehen von besonderen Fällen, welche Häfen von einem Schiffe angelaufen werden. Bei den größeren überseeischen Rhedereien sowie bei der Marine wird sogar täglich oder wenigstens in kürzeren Zwischenräumen notiert, wo sich die einzelnen Schiffe befinden und welchen Hafen sie zuletzt angelaufen haben. Auf diese Weise ist demnach leicht zu kontrollieren, wie weit ein Schiff auf seiner Reise gelangt ist, und welche Häfen es noch berührt hat. Ebenso werden bei dem so entwickelten Seeverkehr die einen Schiffe von den anderen Nachricht geben können, sie sind sich dort oder dort unterwegs begegnet.

Für die Fälle, in denen solche Nachrichten über das verloren gegangene Fahrzeug eingehen, wird so vorgegangen, als

wenn das Schiff von dem Orte abgefahren wäre, an dem es sich den Nachrichten zufolge zuletzt befunden hat. Ist z. B. ein Fahrzeug am 15. Juni 1904 von Hamburg nach Afrika abgefahren, dort aber an dem Orte seiner Bestimmung nicht angelangt, den Nachrichten zufolge jedoch am 30. Juni 1904 auf dem mittelländischen Meere noch gesehen worden, so wird sein Untergang vermutet am 30. Juni 1906. Ein Jahr später können die Personen, die sich auf diesem Schiffe befunden haben und seit dem vermuteten Untergange desselben verschollen sind, für tot erklärt werden.

In der Regel wird angenommen, daß die Worte „seit dem Antritt der Reise" gleichbedeutend sind mit „nach Lichten des Ankers". Folgerichtiger ist es wohl, die Frist laufen zu lassen mit dem Beginn der Verschollenheit des Fahrzeuges.[1])

Zu erwähnen ist noch, daß auf die in den Absätzen 1 und 2 des § 16 BGB. bestimmten Zeiträume die Vorschriften der §§ 187 Abs. 1, 188 BGB. zur Anwendung kommen.[2])

d) Die sogen. Unfallverschollenheit.

Der § 17 BGB. bestimmt, daß, wer unter anderen, als den in den §§ 15, 16 bezeichneten Umständen in eine Lebensgefahr geraten und seitdem verschollen ist, für tot erklärt werden kann, wenn seit dem Ereignisse, durch welches die Lebensgefahr entstanden ist, drei Jahre verstrichen sind. Anlaß zu dieser Bestimmung gab der Brand des Ringtheaters in Wien im Jahre 1881 und das daraufhin erlassene österreichische Gesetz. Zu denken ist hier an Eisenbahnunfälle,

---

[1]) Hölder a. a. O. 113.

[2]) Bei Hinzurechnung der im Abs. 2 bestimmten Zeiträume zu den im Abs. 1 bestimmten kommt allerdings der § 187 Abs. 2 BGB. zur Anwendung.

Überschwemmungen, Brände, Unfälle in Bergwerken, Lawinenverschüttungen, Untergang von Schiffen auf Flüssen usw.

Es ist hierbei nicht unbedingt notwendig, daß ein bestimmter Unfall nachgewiesen wird; es genügt ein Ereignis, durch welches der Verschollene einer Lebensgefahr ausgesetzt war. Die dreijährige Frist beginnt mit dem Ereignis und zwar wird der Tag des Ereignisses nach den §§ 187, 1, 188 BGB. nicht mitgerechnet. Die Berechnung bietet demnach keine Schwierigkeiten, wenn das Ereignis sich auf einen Tag beschränkt.

Schwierigkeiten zeigen sich erst, wenn das Ereignis sich über mehrere Tage ausdehnt oder wenn der Tag des Ereignisses nicht genau festzustellen ist. Unseres Erachtens wird es hier Tatfrage sein, von welchem Momente ab die dreijährige Frist zu berechnen sein wird. Man wird hier zu berücksichtigen haben die Natur des Ereignisses, die Wahrscheinlichkeiten, die in dem einzelnen Falle dafür sprechen, ob die Person, die sich in der Lebensgefahr befunden, bald nach dem Eintreten des Ereignisses umgekommen sein dürfte, oder ob es möglich war, daß der Verschollene erst in einem späteren Momente der Gefahr zum Opfer gefallen. Bei Unternehmungen wie z. B. einer schwierigen Bergtour oder einer Fahrt in die Nordpolgegenden wird man die Frist erst laufen lassen von dem Zeitpunkt, in dem man der Wahrscheinlichkeit nach noch eine Nachricht hätte erwarten können, wenn der Verschollene die Lebensgefahr überstanden hätte.

Sind gar keine Anhaltspunkte dafür zu finden, in welchem Zeitpunkte des Ereignisses der Verschollene umgekommen sein kann, so wird es wohl das Richtige sein, die dreijährige Frist von dem Ende des Ereignisses abzurechnen.[1])

---

[1]) So auch Hölder a. a. O. 116; Planck a. a. O. 1, 72; v. Staudinger a. a. O. 78; anders Hellmann a. a. O. 8.

Hinzuzufügen ist noch, daß bei der Kriegs-, See- und Unfallverschollenheit das Alter der Verschollenen keine Rolle spielt, daß also in diesen drei Fällen auch Minderjährige für tot erklärt werden können.

6a. Zeitpunkt des Todes.

Wann die Todeserklärung bei den einzelnen Arten der Verschollenheit zulässig ist, haben wir schon klar gelegt. Berührt haben wir auch schon, daß der Todestag durch Urteil nach voraufgegangenem Aufgebotsverfahren festgesetzt wird.

Welches ist nun der Zeitpunkt des Todes der Verschollenen? Vorauszuschicken ist, daß, wenn die Todeszeit nur dem Tage nach festgestellt werden kann, das Ende des Tages als Zeitpunkt des Todes gilt[1]) (§ 18 Abs. 3 BGB.).

Sofern nun die angestellten Ermittelungen keinen Aufschluß über den Tag des Todes geben, ist folgender Zeitpunkt als Zeitpunkt des Todes anzunehmen:

1. In den Fällen der gewöhnlichen Verschollenheit, der Zeitpunkt, in welchem die Todeserklärung zulässig geworden ist.

2. In den Fällen der Kriegsverschollenheit der Zeitpunkt des Friedensschlusses, und wenn kein Friedensschluß stattgefunden hat, der Schluß des Jahres, in welchem der Krieg beendigt worden ist.

3. In den Fällen der Seeverschollenheit der Zeitpunkt, in welchem das Fahrzeug untergegangen ist bezw. von welchem an der Untergang vermutet wird.

4. In den Fällen der Unfallverschollenheit der Zeitpunkt, in welchem das Ereignis stattgefunden hat (§ 18 Abs. 2 BGB.). Wie in dem letzteren Falle bei Zweifeln am besten vorgegangen werden wird, ist oben unter 5d schon gesagt worden.

[1]) Cohn, Das deutsche bürgerliche Recht in Sprüchen 9: „Nachts um die zwölfte Stunde steigt der Verschollene ins Grab".

6b. Kollision zwischen den §§ 17, 18 und 20 BGB.

Der § 20 lautet: „Sind mehrere in einer gemeinsamen Gefahr umgekommen, so wird vermutet, daß sie gleichzeitig gestorben sind."

Sollen nun mehrere Personen nach § 17 BGB. für tot erklärt werden, greift dann auch die Vermutung des § 20 Platz, oder schließt die etwaige Todeserklärung die Anwendung dieser Vermutung aus? Unsere Meinung ist hier folgende:

a) Sind nach den angestellten Ermittelungen für die verschiedenen Personen bestimmte Todesmomente anzunehmen, so werden natürlich diese maßgebend und für die Vermutung des § 20 kein Raum sein, denn diese ist ja durch das Ergebnis der Ermittelungen widerlegt.

b) Haben die Ermittelungen nichts bestimmtes ergeben, so wird für alle diese Personen, wie wir oben angeregt haben, das **Ende** des Ereignisses als Todeszeitpunkt anzunehmen sein Da dieses im Gesetz nicht bestimmt ist, kann es vorkommen, daß von verschiedenen Gerichten, die die Todeserklärung mehrerer, in derselben Lebensgefahr vermutlich Umgekommener aussprechen, verschiedene Zeitpunkte als Todesmomente angenommen werden. Das eine Gericht wird vielleicht den Anfang, das andere das Ende des Ereignisses als Todeszeitpunkt feststellen.

Hier wird unseres Erachtens Dritten gegenüber der im Urteil festgestellte Zeitpunkt als Todesmoment gelten, im gegenseitigen Verhältnis aber werden sie als gleichzeitig verstorben zu vermuten sein, d. h. hier wird der § 20 zur Anwendung kommen müssen.[1]) Wollte man dieses nicht an-

---

[1]) So auch Gareis a. a. O. 32; Hölder a. a. O. 120; Rehbein a. a. O. 1, 11.

nehmen,[1]) so würden sich nicht allein die von Planck a. a. O. 76 angeführten Übelstände ergeben. Planck meint, daß, wenn verschiedene Gerichte über die Todeserklärung mehrerer Personen nach § 17 zu erkennen haben, das eine Gericht den Todeszeitpunkt auf einen anderen Moment als das andere feststellen wird. Diesem Übelstande würde seiner Meinung nach dadurch abgeholfen werden können, daß von der Befugnis des § 972 ZPO. Gebrauch gemacht würde, d. h., daß von der Landesjustizverwaltung die Erledigung der Aufgebotsanträge einem Amtsgericht übertragen würde. Beseitigt würde dadurch der Übelstand noch nicht völlig sein; es kann sich sehr wohl ereignen, daß auch dasselbe Gericht, das die Todeserklärung mehrerer Personen auszusprechen hat, einen verschiedenen Todeszeitpunkt für die einzelnen feststellt, je nachdem der eine Richter den Anfang, der andere das Ende des Ereignisses für maßgebend hält. Jedenfalls ist diese Möglichkeit nicht ausgeschlossen, da ein Wechsel in der Person des Richters an einem Orte nicht zu den Seltenheiten gehört. Auf diese Weise könnte es vorkommen, daß mehrere Personen, die nach § 17 für tot erklärt werden und für die nach den eingestellten Ermittelungen kein bestimmter Todeszeitpunkt festgestellt werden kann, sich gegenseitig beerben und zwar würden dann die Erben derjenigen im Vorteile sein, für die das Ende des Ereignisses als Todeszeitpunkt bestimmt wäre. Diese Willkür wäre ausgeschlossen, wenn in einem solchem Falle die Vermutung des § 20 BGB. zur Anwendung käme. Man denke z. B. daran, daß Vater und Sohn nach § 17 BGB. für tot erklärt werden sollen. Der Antrag auf Todeserklärung wird für die beiden bei demselben Gerichte zu verschiedenen Zeiten gestellt. Die angestellten Ermittelungen haben nichts

---

[1]) Staudinger a. a. O. 84; Planck a. a. O. 1, 76 Leonhard a. a. O. Anm. zu § 20.

über einen verschiedenen Todeszeitpunkt der beiden ergeben. Nun wird für den Vater von dem einen Richter das Ende des Ereignisses, für den Sohn von dem anderen Richter der Anfang des Ereignisses als Todesmoment angenommen. Dann würde der Vater noch den Sohn beerbt haben, im umgekehrten Falle aber der Sohn den Vater.

Dies dürfte entschieden nicht von dem Gesetze gewollt sein. Im gegenseitigen Verhältnis werden die beiden als gleichzeitig verstorben zu gelten haben.

7. Lebensvermutung und Todesvermutung.

Der § 18 Abs. 1 BGB. bestimmt, daß die Todeserklärung die Vermutung begründet, daß der Verschollene in dem Zeitpunkt gestorben sei, welcher in dem, die Todeserklärung aussprechenden Urteil festgestellt ist.[1]) Bis zu diesem Zeitpunkt gilt er demnach als lebend. Neben dieser, von der Todeserklärung abhängenden Vermutung kennt das BGB. eine selbständige Lebensvermutung.

Der § 19 BGB. sagt: „So lange nicht die Todeserklärung erfolgt ist, wird das Fortleben des Verschollenen bis zu dem Zeitpunkt vermutet, der nach § 18 Abs 2 in Ermangelung eines anderen Ergebnisses der Ermittelungen als Zeitpunkt des Todes anzunehmen ist. Die Vorschrift des § 18 Abs. 3 findet entsprechende Anwendung." Ohne diese Vorschrift des § 19 würde die Lebensvermutnng nur im Falle einer Todeserklärung Platz greifen.

8. Verfahrensvorschriften und Urteil.

Man dachte zuerst daran, auch die Verfahrensvorschriften in das BGB. aufzunehmen, ist aber später davon abgekommen

---

[1]) vgl. Kohler, Archiv für bürgerl. Recht 24, 185: „Kraft Aushilfsrecht ist der Toterklärte tot."

und hat die rein prozessualen Vorschriften in der ZPO. geregelt. Diese finden sich dort in den §§ 960—976.

Aus der oben gegebenen Definition der Todeserklärung ergibt sich, daß die Gerichte nicht ex officio einen Verschollenen für tot erklären, sondern daß sie dies erst auf Antrag hin tun.

Antragsberechtigt sind nun:

a) Der gesetzliche Vertreter des Verschollenen, der nach § 962 Abs. 2 zu der Stellung des Antrages der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf. Zu den gesetzlichen Vertretern gehört auch der Abwesenheitspfleger.[1])

b) Jeder, der an der Todeserklärung des Vorschollenen ein rechtliches Interesse hat. Demnach auch event. der Staat. Ein tatsächliches Interesse genügt nicht. Ein rechtliches Interesse liegt vor, wenn die Rechtsverhältnisse der betreffenden Person durch die Todeserklärung berührt werden. Dies wird vorliegen bei dem Ehegatten, dem Erben, den Vermächtnisnehmern und unter anderem auch bei demjenigen, der eine auf den Tod des Verschollenen gestellte Versicherungspolice besitzt.[2]) Nicht dagegen Gläubiger und Schuldner, weil es diesen gleich sein kann, ob der für tot Erklärte oder dessen Erben die Schuld bezahlen bezw. in Empfang nehmen.

Ist nun einmal der Antrag auf Todeserklärung gestellt, so kann jeder andere Antragsberechtigte neben dem Antragsteller oder sogar statt desselben in das Verfahren eintreten, wodurch er die Stellung eines Antragstellers erlangt (§ 967 ZPO.).

Es genügt nun nicht allein, daß der Antragsteller den Antrag auf Todeserklärung des Verschollenen stellt, sondern

---

[1]) So auch Lobe a. a. O. 889; Gaupp-Stein a. a. O. 2, 816; vgl. jedoch Dernburg II 1, 134 und die daselbst Zitierten.

[2]) So auch Petersen a. a. O. 686; Meisner a. a. O. 27; Daude a. a. O. 168.

er muß, bevor das Verfahren eingeleitet wird, alle Tatsachen glaubhaft machen (§ 294 ZPO.), die zur Begründung des Antrags erforderlich sind.[1])

Wird der Antrag für begründet erachtet, so erläßt das Gericht ein Aufgebot, das den Erfordernissen der §§ 964, 947 ZPO. entsprechen muß.

Die Aufgebotsfrist beträgt in der Regel 6 Monate, 6 Wochen nur dann, wenn die Bekanntmachung des Aufgebots durch öffentliche Blätter unterbleibt. Diese kann unterbleiben in den Fällen der §§ 15—17 BGB. und, wenn seit der Geburt des Verschollenen 100 Jahre verstrichen sind (§ 966 ZPO.).

Meldet sich jemand als der Verschollene und wird er von dem Antragsteller nicht anerkannt, so ist das Verfahren auszusetzen und zwar so lange, bis in einem Prozesse festgestellt ist, ob der sich Meldende der Verschollene ist oder nicht (§ 969 ZPO.).

Zuständig ist das Gericht, in dessen Bezirk der Verschollene den letzten inländischen Wohnsitz hatte.[2]) Dies Gericht ist ausschließlich zuständig, da eine Vereinbarung ausgeschlossen

---

[1]) Der Antragsteller kann weder eidlich noch uneidlich als Zeuge vernommen werden. „Das Recht" für 1903, 316 Nr. 1733.

[2]) In Ermangelung eines solchen Wohnsitzes wird das zuständige Gericht für Angehörige eines Bundesstaates von der Landesjustizverwaltung, für andere Verschollene vom Reichskanzler durch allgemeine Anordnung bestimmt (§ 961 ZPO.). Hiernach ist durch die Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 8. März 1900 für das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Todeserklärung eines Verschollenen, der weder einen inländischen Wohnsitz gehabt hat, noch einem Bundesstaate angehörte, das Amtsgericht I in Berlin für zuständig erklärt und durch die Verfügung des Justizministers vom 7. Mai 1892 betreffend die Zuständigkeit für die Todeserklärung von preußischen Staatsangehörigen ohne inländischen Wohnsitz bestimmt, daß für diese ebenfalls das Amtsgericht I in Berlin zuständig sein soll.

ist. Für mehrere Amtsgerichtsbezirke kann von der Landesjustizverwaltung die Erledigung der Aufgebotsanträge einem Amtsgericht übertragen werden, doch muß auf Verlangen des Antragstellers die Erledigung durch das nach § 961 ZPO. zuständige Gericht erfolgen (§ 972 ZPO.). Den Kostenpunkt regelt § 971 ZPO.

Erachtet nun das Gericht die Tatsachen für erwiesen, die zur Begründung des Antrags erforderlich sind, so spricht es die Todeserklärung aus und zwar durch Urteil (Ausschlußurteil) (§ 970 Abs. 1 ZPO.). In dem Urteil ist der Zeitpunkt des Todes festzustellen und zwar nach Maßgabe des § 18 Abs. 2 BGB. (§ 970 Abs. 2 ZPO.). Welcher Zeitpunkt dies im einzelnen Falle ist, haben wir oben schon auseinandergesetzt.

Gegen das Todeserklärungsurteil gibt es kein Rechtsmittel, sondern nur eine Anfechtungsklage aus den Gründen des § 973 ZPO.

Wer antragsberechtigt zu dieser Anfechtungsklage und gegen wen dieselben zu richten, sagt der § 974 ZPO. Der gesetzliche Vertreter ist hier nicht genannt, da sein Amt mit Erlassung der Todeserklärung endet (§ 1884 Abs. 2 BGB.), er kann aber als Interessent in Betracht kommen. Die weiteren Vorschriften über die Anfechtungsklage enthalten die §§ 975 und 976 ZPO. Hervorzuheben ist noch, daß, falls infolge einer Anfechtungsklage die Todeserklärung aufgehoben oder eine andere Todeszeit festgestellt wird, das Urteil für und gegen alle wirkt.

Das Gericht hat neben den in dem Antrage gegebenen Tatsachen und Beweismitteln von Amts wegen die zur Feststellung des Sachverhaltes erforderlichen Ermittelungen zu veranstalten und die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen (§ 968 ZPO.).

9a. Wirkungen der Verschollenheit.

Die Verschollenheit ist nichts anderes als eine qualifizierte Abwesenheit. Es werden mithin die Vorschriften des BGB. für die dauernd Abwesenden auch für die Verschollenen zur Anwendung kommen. Daneben ist aber, abgesehen von den §§ 14 bis 19, in dem Gesetz einmal der Verschollenen Erwähnung getan und zwar in dem § 927 Abs. 1 Satz 3 BGB.

Von den ersten Vorschriften sind die in den §§ 1305, 1379, 1418 [5], 1450, 1726 Abs. 3, 1746, 1911 BGB. enthaltenen zu erwähnen. Nach § 1911 ist für die Vermögensangelegenheiten des Verschollenen, soweit sie der Fürsorge bedürfen, ein Abwesenheitspfleger zu bestellen.

9b. Wirkungen der Todeserklärung.

Das BGB. hat der gemeinrechtlichen Streitfrage, ob die Todeserklärung nur Wirkungen auf die vermögensrechtlichen Verhältnisse ausüben oder ob sie auch auf familienrechtliche Verhältnisse Einfluß habe, ein Ende gemacht.

a) Familienrechtliche Wirkungen:

1. In Beziehung auf das eheliche Güterrecht.

Bei dem gesetzlichen Güterrecht der Verwaltung und Nutznießung endigt die Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns mit dem Zeitpunkte, der als Zeitpunkt des Todes gilt. Nach diesem Momente tritt Gütertrennung ein (§§ 1420, 1426 BGB.).

Bei der allgemeinen Gütergemeinschaft ist zu unterscheiden, ob gemäß § 1483 BGB. nach dem Tode eines Ehegatten die Fortsetzung der Gütergemeinschaft eintreten würde oder nicht; im ersteren Falle würde sie auch nach der Todeserklärung

eines Ehegatten eintreten,[1]) im letzteren würde die Vermutung Platz greifen, daß die allgemeine Gütergemeinschaft beendet sei.[2])

Für die fortgesetzte Gütergemeinschaft ist im § 1494 Abs. 2 BGB. ausdrücklich vorgeschrieben, daß sie für den Fall der Todeserklärung des überlebenden Ehegatten mit dem Zeitpunkte endigt, der als Zeitpunkt des Todes gilt. Derselbe Endigungspunkt ist für die Errungenschaftsgemeinschaft vorgeschrieben (§ 1544 BGB.).

Dasselbe, was von der allgemeinen Gütergemeinschaft gesagt ist, gilt von der Fahrnisgemeinschaft (§§ 1549, 1557 BGB.).

2. Nach § 1679 BGB. endigt die elterliche Gewalt des Vaters, wenn er für tot erklärt wird, mit dem Momente, der als Zeitpunkt des Todes gilt. Mit diesem Zeitpunkt geht gemäß § 1684 BGB. die elterliche Gewalt auf die Mutter über. Wird dann die Mutter für tot erklärt, so endigt folgerichtig ihre elterliche Gewalt auch von dem in der Todeserklärung festgestellten Momente des Todes ab.

3. Während sich in den bis jetzt besprochenen Fällen die deklaratorische Wirkung der Todeserklärung zeigt, kommen wir nun zu einigen Fällen, bei denen man von einer konstitutiven Wirkung der Todeserklärung sprechen kann. Es endigt nämlich die Vormundschaft, wenn das Mündel für tot erklärt wird, nicht mit dem Momente, der als Zeitpunkt des Todes gilt, sondern erst mit der Erlassung des die Todeserklärung aussprechenden Urteils. Wird der Vormund für tot erklärt,

---

[1]) Schroeder a. a. O. 65; Dernburg II, Ausgabe 1903, 192 Anm. 1.

[2]) So auch Staudinger a. a. O. 81 (Ausgabe 1904, 109); Schroeder a. a. O. 58 Anm. 2; v. Staudinger II 346 Anm. 3b; Für unbedingte Beendigung der allgemeinen Gütergemeinschaft: Dernburg II 4, 192; Rehbein a. a. O. 11; Daude a. a. O. 178. Dagegen Endemann a. a. O. 2, 782; Neumann a. a. O. 2, 824.

so endigt nicht die Vormundschaft, sondern das Amt des gegenwärtigen Vormundes mit demselben Zeitpunkt (§§ 1884 Abs. 2 1885 Abs. 2 BGB.).

Dieselben Vorschriften wie für die Vormundschaft gelten für die Pflegschaft (§ 1915 BGB.). Was von dem Vormunde gesagt ist, gilt auch für die Mitglieder eines Familienrates (§ 1878 BGB.), für den Gegenvormund (§ 1895 BGB.), für den Beistand (§ 1694 BGB.) und für den Abwesenheitspfleger (§ 1921 BGB.).

4. Auf die Ehe.

Durch die hinsichtlich eines Ehegatten erfolgte Todeserklärung wird dessen Ehe nicht aufgelöst, sondern nur die Vermutung der eingetretenen Auflösung der Ehe begründet.[1])

Schließt der zurückgebliebene Ehegatte somit zu einer Zeit, zu der der für tot erklärte Teil noch lebte, eine neue Ehe, so müßte diese nach allgemeinen Grundsätzen nichtig sein.

Um diesen Übelstand zu beseitigen, hat das BGB. einen Ausweg gefunden. Das Gesetz geht von dem Standpunkte aus, daß einem Ehegatten, dessen Ehegatte für tot erklärt ist nicht die Möglichkeit genommen sein soll, eine neue Ehe einzugehen. Demgemäß bestimmt § 1348 BGB., daß, falls ein Ehegatte, nachdem der andere Ehegatte für tot erklärt worden ist, eine neue Ehe eingeht, mit der Schließung der neuen Ehe die frühere Ehe aufgelöst wird. Lebt der für tot erklärte Ehegatte noch, so ist die neue Ehe nicht deshalb nichtig. Diese Nichtigkeit tritt selbst dann nicht ein, wenn der eine Ehegatte der neuen Ehe bei der Eingehung dieser Ehe Kenntnis davon hatte, daß der für tot Erklärte noch lebte. Die neue Ehe ist nur dann nichtig, wenn beide Ehegatten bei der Eheschließung wissen, daß der für tot Erklärte die Todeserklärung überlebt hat.

---

[1]) So auch Fuchs in Gruchots Beiträgen Jahrg. 47, 757; Jur. Wochenschr. pro 1905, 228.

Erfahren sie dies erst nach der Eheschließung, oder erzählt der bösgläubige Ehegatte dem gutgläubigen nach der Eheschließung davon, so bleibt die neue Ehe als gültig bestehen.

Die alte Ehe bleibt auch dann aufgelöst, wenn die Todeserklärung infolge einer Anfechtungsklage aufgehoben wird (§ 1348 Abs. 2 BGB.). Hier ist jedoch eine Einschränkung gemacht. Wird das Urteil, durch das einer der Ehegatten für tot erklärt worden ist, im Wege der Klage angefochten, so darf der zurückgebliebene Teil nicht vor Erledigung des Rechtsstreites eine neue Ehe eingehen, es sei denn, daß die Anfechtung erst zehn Jahre nach der Verkündung des Urteils erfolgt ist (§ 1349 BGB.). Das hieraus sich ergebende Ehehindernis ist übrigens nur ein aufschiebendes. Was für den zurückgebliebenen Teil gesagt ist, gilt nicht durchaus auch für den Verschollenen. Solange sein zurückgelassener Ehegatte lebt, kann er erst nach der durch dessen Wiederverheiratung erfolgten Auflösung der Ehe seinerseits eine neue Ehe eingehen. Würde allerdings die neue Ehe des zurückgebliebenen Teils für nichtig erklärt, oder wirksam angefochten werden, so würde seine neue Ehe nichtig sein, da dann die erste Ehe noch bestehen würde. Zweifellos ist, daß die alte Ehe nicht aufgelöst wird, wenn die neue Ehe eine sogenannte Nichtehe ist; dasselbe muß aber auch gelten, wenn sie eine nichtige oder anfechtbare und rechtswirksam angefochtene Ehe ist. Soll die alte Ehe aufgelöst werden, so muß die neue Ehe gültig sein.[1])

[1]) So auch Endemann a. a. O. Bd. 2, 669; Neumann a. a. O. 74. Anders Dernburg in der Festschrift für den 26. deutschen Juristentag, Berlin 1902, S. 3ff. — Nach dem gemeinen Recht blieb die alte Ehe immer bestehen, die neue war stets ungültig, während nach dem preuß. allgem. Landr. die neue Ehe immer gültig war, wenn beide Ehegatten der neuen Ehe in gutem Glauben an den Tod des für tot Erklärten die Ehe geschlossen hatten (ALR. Teil 2 Tit. 1 §§ 666, 945).

b) Erbrechtliche Wirkungen.

Die Todeserklärung macht, wie gesagt, der Ungewißheit über Leben und Tod eines Verschollenen insofern ein Ende, als nun vermutet wird, daß der Verschollene in dem Zeitpunkt gestorben sei, der im Urteil festgestellt ist. Im Erbrechte kommt die Todeserklärung so recht zur Geltung und hier sieht man, daß der nur vermutete Tod dem wirklichen Tod zunächst gleichgestellt ist.[1]) Der § 1922 BGB. bestimmt, daß mit dem Tode einer Person, deren Vermögen auf den, bezw. die Erben übergeht. Hier ist unter Tod sowohl der wirkliche als der durch eine Todeserklärung ausgesprochene zu verstehen. Dies ergibt sich aus dem § 18, 2 in Verbindung mit dem § 2031 BGB. Es wird vermutet, daß der Erbfall mit dem im Urteil festgestellten Zeitpunkt des Todes eingetreten sei.[2]) Bis zum Erlaß des Urteils steht das Vermögen des Verschollenen unter der Verwaltung eines Abwesenheitspflegers. War der Verschollene noch minderjährig, so unterliegt es natürlich der Verwaltung des gesetzlichen Vertreters. Zu erwähnen ist noch, daß das Vermögen auf die Erben so übergeht, wie es sich zur Zeit des Erlasses des Urteils unter der Verwaltung des Pflegers, bezw. gesetzlichen Vertreters befindet, es ist also möglicherweise größer oder geringer, als es zur Zeit des Verschwindens des Verschollenen war. Wird nun ein gültiges Testament des für tot Erklärten vorgefunden, so wird der Wille desselben, so weit es noch möglich, durchgeführt. Ist kein Testament vorhanden, so kommt es zur gesetzlichen Erbfolge und zwar werden Erben diejenigen, die es

---

[1]) Bezüglich der Widerlegung der Todesvermutung und bezüglich der Lebensvermutung im Erbrechte vgl. den Abschn. 10 30 ff.

[2]) Was den Erbfall bei irriger Todeserklärung anlangt, vgl. die Ausführungen S. 31, 32 ff.

in dem im Urteil festgestellten Todesmoment gewesen wären, also die heredes ex tunc.

Hat ein nach § 15 BGB. für tot Erklärter während des Krieges ein Testament gemacht und war die im § 2252 Abs. 1 BGB. vorgeschriebene dreimonatliche Frist zu der Zeit, zu welcher der für tot Erklärte den vorhandenen Nachrichten zufolge noch gelebt hat, noch nicht verstrichen, so behält dies Testament seine Gültigkeit.

Anhang zu 9a und b:

Rechtliche Stellung der Kinder der Frau:

a) **eines Verschollenen,**

b) **eines für tot Erklärten.**

Um die Zahl der unehelichen Kinder zu vermindern, stellt das BGB. die im § 1591 Abs. 2 enthaltenen Vermutungen auf und unterscheidet nicht, ob das von der Ehefrau in der Ehe geborene Kind von dem Ehemann vor oder während der Ehe erzeugt ist.[1]) Es bestimmt weiter in dem § 1593: „daß die Unehelichkeit eines Kindes, das während der Ehe oder innerhalb 302 Tagen nach der Auflösung der Ehe geboren ist, nur geltend gemacht werden kann, wenn der Mann die Ehelichkeit angefochten hat oder ohne das Anfechtungsrecht verloren zu haben, gestorben ist." Demnach steht die Anfechtbarkeit nur dem Manne zu und zwar nur binnen Jahresfrist von dem Zeitpunkte an, in welchem er von der Geburt des Kindes erfährt.

Zu a). Demnach werden die Kinder, die von der Ehefrau eines Verschollenen geboren werden, ohne weiteres ehelich sein. Ein Dritter kann die Unehelichkeit dieser Kinder nicht

[1]) Motive 4, 647.

geltend machen, da die nach § 1593 erforderlichen Voraussetzungen für diese Geltendmachung nicht vorliegen. Kehrt allerdings der Ehemann zurück und erfährt er von der Geburt der Kinder, so kann er innerhalb Jahresfrist nach diesem Zeitpunkte ihre Ehelichkeit anfechten. Dringt er mit der Anfechtungsklage durch, so werden die Kinder, die so lange als ehelich galten, unehelich mit rückwirkender Kraft.

Zu b). Anders liegt die Sache, wenn der verschollene Ehemann später für tot erklärt wird.[1]) Vorauszuschicken ist, daß die Worte des § 1593 BGB.: „gestorben, ohne das Anfechtungsrecht verloren zu haben" gleichzusetzen sind den Worten: „Für tot erklärt, ohne das Anfechtungsrecht verloren zu haben", denn nach § 18 Abs. 1 BGB. wird vermutet, daß der Ehemann gestorben sei.[2])

Man muß nun folgende Fälle unterscheiden:

1. Die Kinder sind geboren vor dem oder am 302. Tage, nachdem der Ehemann abwesend war. Diese Kinder sind ehelich, ihre Unehelichkeit kann aber von jedem geltend gemacht

---

[1]) Braßloff bringt in seinem Aufsatz über „Die Legitimation der liberi adalterini durch nachfolgende Ehe im heutigen Recht" (abgedruckt in der Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart Bd. 32 Heft 1, Wien 1904, 137—154) eine ganz neue Ansicht, die Erwägung verdient. Er führt aus: Die Zeugung eines Kindes durch den verschollenen Ehemann ist als Nachricht im Sinne der §§ 14 ff. BGB. aufzufassen. Es ist Aufgabe des mit der Todeserklärung betrauten Richters und des Abwesenheitspflegers, Erhebungen darüber zu pflegen, ob die Ehefrau des Vermißten in der Verschollenheit geboren habe. Der Richter erscheint, insolange nicht die Vermutung, daß das von der zurückgebliebenen Gattin geborene Kind vom vermißten Ehemann erzeugt sei, widerlegt, nicht autorisiert, das Todeserklärungsurteil zu erlassen. Zur Anfechtung der ehelichen Geburt eines solchen Kindes hält er alle zur Antragstellung in dem Todeserklärungsverfahren legitimierten Personen für befugt.

[2]) Olshausen in d. deutschen Juristenzeitung 1903 149.

werden, da der Ehemann als verstorben vermutet wird, ohne das Anfechtungsrecht verloren zu haben.[1])

2. Die Kinder sind geboren, nachdem der Ehemann mehr als 302 Tage abwesend war:

I. Für den Fall, daß die Ehefrau nicht wieder geheiratet hat. Die Kinder sind ehelich, es gilt aber dasselbe wie ad b[1] Gesagte.

Stellt sich heraus, daß der Ehemann noch lebt, so kann nur er die Ehelichkeit der Kinder anfechten (§ 1593 BGB.).

II. Für den Fall, daß die Ehefrau sich wieder verheiratet hat.

Hier ist gemäß § 1600 BGB. zu unterscheiden, ob das Kind, das nach den §§ 1591 bis 1599 ein eheliches sowohl des ersten als des zweiten Mannes sein würde, innerhalb 270 Tagen nach Auflösung der früheren Ehe geboren worden ist oder später:

a) Ist das Kind innerhalb 270 Tagen nach Auflösung der ersten Ehe geboren, so gilt es als eheliches des ersten Mannes, seine Unehelichkeit kann aber nach dem ad b[1] Gesagtem von jedem geltend gemacht werden. Stellt sich heraus, daß der für tot erklärte Ehemann noch lebt, so kann wiederum nur er die Ehelichkeit des Kindes anfechten. Ficht er sie erfolgreich an, so gilt das Kind als eheliches des zweiten Mannes. Ficht auch dieser die Ehelichkeit des Kindes mit Erfolg an, so ist es unehelich.

b) Ist das Kind nach dem 270. Tage, aber innerhalb 302 Tagen nach Auflösung der ersten Ehe geboren (dieser Fall kommt hier allein in Betracht), so gilt es als eheliches der zweiten Manns. Ficht dieser die Ehelichkeit des Kindes

---

[1]) Ein Verlust des Anfechtungsrechtes wäre allerdings möglich, wenn der abwesende Mann von der Geburt des Kindes Kenntnis erlangt hat.

mit Erfolg an, so gilt es als eheliches des ersten Mannes; die Unehelichkeit dieses Kindes kann dann wiederum von jedem geltend gemacht werden.

Ergibt sich aber, daß der erste Ehemann noch lebt, so kann nur er die Ehelichkeit des Kindes anfechten; tut er es erfolgreich, so ist das Kind unehelich.

III. Wird nun die neue Ehe mit Erfolg angefochten, so lebt die alte Ehe wieder auf.

Hier würden außerdem noch die Vorschriften des § 1699 ff. eingreifen.

3. Die Kinder sind nach dem 302. Tage nach dem im Urteil festgestellten Todesmomente des Ehemannes geboren und die Ehefrau hat sich nicht wiederverheiratet. Diese Kinder sind unehelich,[1]) denn von dem obigen Momente ab wird ja vermutet, daß der Ehemann gestorben und die Ehe aufgelöst sei. War allerdings die Todeserklärung zu Unrecht erfolgt, so fallen diese Vermutungen fort, und die Kinder werden eheliche mit rückwirkender Kraft; ihre Ehelichkeit kann wiederum von dem noch lebenden Ehemann angefochten werden.

10. Die Aufhebung der Todeserklärung und deren Wirkungen.

Wir haben oben dargelegt, daß die Aufhebung der einmal erfolgten Todeserklärung durch die Anfechtungsklage bewerkstelligt wird und zwar aus den im § 973 ZPO. genannten Gründen. Außerdem weicht die durch die Todeserklärung geschaffene Vermutung dem Beweise des Gegenteils. Während

[1]) So auch Fuchs in Gruchots Beiträgen Jahrg. 47, 753—760; Neumann, Jahrbuch des deutschen Rechts, Berlin 1904, 88; Braßloff a. a. O. 152; Neubecker in der DJZ. pro 1903 101; Ohlshausen in der DJZ. pro 1903 149; anders Boschau, ebendaselbst 77.

die Aufhebung infolge der Anfechtungsklage für und gegen alle wirkt, hat der Beweis des Gegenteils nur beschränkte Wirkung nämlich nur inter partes. Es kann nun nachgewiesen werden, daß der für tot Erklärte den Todeszeitpunkt, der im Urteil festgestellt ist, nicht mehr erlebt, d. h. daß er schon früher gestorben oder denselben überlebt, d. h. später gestorben ist. Ferner kann die Gewißheit eintreten, daß der für tot Erklärte noch lebt und zwar entweder dadurch, daß er selbst zurückkehrt oder daß sichere Kunde von seinem Leben eingeht.

In allen diesen Fällen ist natürlich, so weit es noch angängig ist, die Rechtsklage so zu gestalten, wie es auf Grund des jeweiligen Gegenbeweises erforderlich ist.

a) Ist der für tot Erklärte früher gestorben, als im Urteil festgestellt ist, so wird dies auch die vermögens- und familienrechtlichen Verhältnisse im allgemeinen keinen Einfluß haben, denn nun ist ja der Tod sicher.[1]) Anders verhält es sich mit den erbrechtlichen Verhältnissen. Hier kann der nun wirkliche Erbe von dem Erbschaftsbesitzer mit dem Erbschaftsanspruch die Herausgabe des Erlangten verlangen (§ 2018 BGB.). Hinzuzufügen ist, daß dritten Personen gegenüber in Ansehung der in den §§ 2366, 2367 BGB. bezeichneten Rechtsgeschäfte der vermeintliche Erbe auch ohne Erteilung eines Erbscheins als Erbe gilt. Diesen Schutz genießen die Dritten nicht, wenn sie die Unrichtigkeit der Todeserklärung

---

[1]) Einfluß wird es z. B. in folgenden Fällen haben: a) an den Vertreter eines Abwesenden sind Rentenbeträge bezahlt worden, die diesem nur für die Zeit seines Lebens gebührten; b) von der hinterbliebenen Frau des für tot Erklärten ist ein Kind geboren worden, das mit Rücksicht auf den nachgewiesenen früheren Tod des Verschollenen von diesem nicht herrühren kann; c) die bezeichnete Frau hat sich zwar vor dem Zeitpunkte, welcher in der Todeserklärung als Zeitpunkt des vermuteten Todes bezeichnet wurde, aber doch nach dem wirklich erfolgten Tode wiederverheiratet.

kennen oder wissen, daß die Todeserklärung infolge einer Anfechtungsklage aufgehoben ist (§ 2370 BGB.).

b) Genau so gestaltet sich die Rechtslage, wenn sich ergibt, daß der für tot Erklärte in einem späteren, als dem im Ausschlußurteil gestellten, Todesmoment gestorben ist. Auch hier kann der wirkliche Erbe gegen den vermeintlichen Erben vorgehen, auch hier genießen die gutgläubigen Dritten den Schutz des § 2370 BGB.

In beiden Fällen kann dem wirklichen Erben die Einrede der Verjährung entgegengehalten werden, geschützt ist gegen diese nur der noch lebende bezw. zurückgekehrte für tot Erklärte (§ 2031 BGB.).

c) Rückkehr des für tot Erklärten:

a) **Familienrechtliche Folgen:**

1. In bezug auf das eheliche Güterrecht.

Vorausgesetzt ist hier, daß der zurückgebliebene Ehegatte keine neue Ehe eingegangen ist.

Bei dem Güterrecht der Verwaltung und Nutznießung kann der noch lebende Ehegatte auf Widerherstellung seiner Rechte klagen. Bei der allgemeinen Gütergemeinschaft hat die Wiederherstellung der Gütergemeinschaft, wenn deren Aufhebung in das Güterregister eingetragen wurde, nur Wirkung, wenn sie in das Güterregister eingetragen oder dem Dritten bekannt ist. Bei der Errungenschaftsgemeinschaft kann der für tot Erklärte auf Wiederherstellung der Gemeinschaft klagen (§ 1547 Abs. 1 BGB.). Für die Fahrnisgemeinschaft findet das für die allgemeine Gütergemeinschaft Gesagte analoge Anwendung.

2. Der für tot erklärte Vater erlangt die elterliche Gewalt dadurch wieder, daß er dem Vormundschaftsgericht gegenüber seinen hierauf gerichteten Willen erklärt. Ebenso die

für tot erklärte Mutter, wenn ihr die elterliche Gewalt zustand.

3. Kehrt ein für tot erklärter Minderjähriger zurück, so erhält er natürlich im erforderlichen Falle wieder einen Vormund. Die Rückkehr eines für tot erklärten Vormundes, Gegenvormundes, Pflegers, Beistandes, Mitgliedes eines Familienrates, ist ohne jede rechtliche Bedeutung.

4. Auf die Ehe.

Hat der zurückgebliebene Ehegatte gutgläubig eine neue Ehe geschlossen, so kann er diese Ehe innerhalb sechs Monaten von dem Zeitpunkte an, in welchem er erfuhr, daß der für tot erklärte Ehegatte noch lebte, anfechten. Dieselbe Befugnis steht dem zu, der gutgläubig mit dem zurückgebliebenen Ehegatten die neue Ehe eingegangen ist. Gutgläubig in dem hier in Betracht kommenden Sinn des § 1350 sind die Ehegatten nur, wenn sie keine Kenntnis davon hatten, daß der für tot erklärte zur Zeit ihrer Eheschließung noch lebte.[1])

Wußten sie zwar, daß er die Todeserklärung überlebt, aber dann vor ihrer Eheschließung verstorben, so hat dies keinen Einfluß. Der Zurückgekehrte kann die von dem zurückgebliebenen Teile geschlossene neue Ehe nicht anfechten. Ausgeschlossen ist die Anfechtung seitens der neuen Ehegatten, wenn sie die neue Ehe bestätigt haben, nachdem sie von dem Leben des für tot Erklärten Kenntnis erlangt hatten. Desgleichen, wenn die neue Ehe durch den Tod eines der Ehegatten aufgelöst worden ist (§ 1350 BGB.). Nach Aufhebung der neuen Ehe lebt die alte wieder auf.[2])

---

[1]) Der bösgläubige zurückgebliebene Ehegatte ist wegen Bigamie strafbar; der gute Glaube des anderen Ehegatten schützt ihn nicht. So im Ergebnis auch Rehbein in der DJZ. 1897 S. 197, 198 und wie oben Franke in der DJZ. 1897 S. 382, 383.

[2]) Leske a. a. O. 31; Oertmann im Archiv für bürgerl. Recht 22, 393; Erler in der DJZ. 1896, S. 229, 230; v. Scheurl, Archiv

Wird die neue Ehe gemäß § 1350 BGB. von dem zurückgebliebenen Ehegatten angefochten, so hat er dem anderen Ehegatten der neuen Ehe Unterhalt zu gewähren, es sei denn, daß dieser bei der Eheschließung wußte, daß der für tot Erklärte die Todeserklärung überlebt hat. Der zurückgebliebene, anfechtende Ehegatte wird hierbei so behandelt wie der bei einer Ehescheidung allein für schuldig erklärte Teil (§ 1351 BGB.). Kehrt der für tot erklärte Ehemann zurück, findet er die zurückgebliebene Ehefrau in einer neuen Ehe lebend vor und ist ein gemeinschaftliches Kind aus der ersten Ehe vorhanden, so kann er von ihr zur Bestreitung des Unterhalts dieses Kindes einen Beitrag verlangen und zwar nach den für die Scheidung geltenden Vorschriften des § 1585 BGB. (1352 BGB.). Im umgekehrten Falle hat die Ehefrau diesen Anspruch selbstverständlich nicht, weil der Mann das Kind ohnehin zu unterhalten hat (§ 1606 BGB.).

b) Erbrechtliche Folgen.

Der noch lebende für tot Erklärte kann die Herausgabe seines Vermögens nach den für den Erbschaftsanspruch geltenden Vorschriften verlangen, ihm steht also die hereditatis petitio utilis zur Seite. Es würde zu weit führen, wenn wir hier die ganze Lehre von dem Erbschaftsanspruch behandeln würden. Erwähnt soll nur werden, daß die Haftung der vermeintlichen Erben verschieden ist, je nachdem sie in gutem oder in bösem Glauben über den Tod des Verschollenen gewesen sind. Zum Schutze des noch lebenden für tot Erklärten ist bestimmt, daß die Verjährung seines Anspruchs nicht vor dem Ablauf eines Jahres nach dem Zeitpunkte vollendet wird, in welchem er von der Todeserklärung Kennt-

---

für zivilistische Praxis 74, 383. Anders Dernburg in der Festgabe f. d. 26. deutsch. Juristentag 123.

nis erlangt (§ 2031 BGB.). Ist dem vermeintlichen Erben ein Erbschein erteilt worden, so kann der für tot Erklärte von diesem die Herausgabe des Erbscheins an das Nachlaßgericht verlangen, ebenfalls muß ihm dieser über den Bestand der Erbschaft wie über den Verbleib der Erbschaftsgegenstände Auskunft erteilen. Die gutgläubigen Dritten genießen hier denselben Schutz wie oben unter 10a (§ 2370 BGB.).

Das Gleiche wie für den noch lebenden für tot Erklärten gilt für Personen, deren Tod ohne Todeserklärung mit Unrecht angenommen worden ist (§ 2031 Abs. 2 § 2370 Abs. 2 Satz 2 BGB).

Schließlich kommen die Vorschriften des § 2031 BGB. zur Anwendung für Personen, deren Todeserklärung infolge Anfechtungsklage aufgehoben wird.

Hier wird in der Regel der Abwesenheitspfleger das im § 2031 angegebene Recht ausüben, es sei denn, daß der für tot Erklärte selbst dazu in der Lage ist.

11. Die einschlägigen Bestimmungen des internationalen Privatrechts.

Prinzipiell ist davon auszugehen, daß die Bestimmungen des BGB. über die Verschollenheit nur die Todeserklärung von Inländern regele. Nach dem ersten Entwurfe sollte nur ein Deutscher bei uns für tot erklärt werden können. Das BGB. hat diese Bestimmung nicht aufgenommen. Der Art. 9 Abs. 1 des EG. z. BGB. besagt, daß ein Verschollener im Inlande nach den deutschen Gesetzen für tot erklärt werden kann, wenn er bei Beginn der Verschollenheit ein Deutscher war.

„Nach den deutschen Gesetzen" soll heißen, daß sowohl die Rechtssätze zur Anwendung kommen, welche die formellen, als diejenigen, welche die materiellen Voraussetzungen der Todes-

erklärung regeln. Gleichgültig ist nach dem Gesagten, ob der Verschollene beim Beginne der Verschollenheit im Auslande seinen Wohnsitz hatte oder später vielleicht die deutsche Staatsangehörigkeit verlor. Dies mit Rücksicht darauf, daß bei einem Verschollenen selten ein Aufschluß darüber möglich sein wird, ob er inzwischen seine Staatsangehörigkeit gewechselt hat. Nach Abs. 2 von Art. 9 EG. können aber auch Verschollene, welche bei Beginn der Verschollenheit einem fremden Staate angehörten, bei uns nach unseren Gesetzen für tot erklärt werden. Doch ist hier eine Einschränkung gemacht. Eine solche Todeserklärung hat nur Wirkung für diejenigen Rechtsverhältnisse, welche sich nach den deutschen Gesetzen bestimmen, und ferner für das im Inlande befindliche Vermögen. Als im Inlande befindlich gilt ein Gegenstand, für den von einer deutschen Behörde ein zur Eintragung des Berechtigten bestimmtes Buch oder Register geführt wird. Als im Inlande befindlich gilt ein Anspruch, wenn für die Klage ein deutsches Gericht zuständig ist (Art. 9 EG. z. BGB. Abs. 2).

Der Abs. 3 des Art. 9 ist vom Bundesrate beigefügt worden. Er bestimmt, daß, falls ein verschollener ausländischer Ehemann seinen letzten Wohnsitz im Inlande hatte und die daselbst zurückgebliebene oder dahin zurückgekehrte Ehefrau Deutsche gewesen ist, auf ihren Antrag der Verschollene im Inlande nach den deutschen Gesetzen für tot erklärt werden kann. Denselben Antrag kann eine Ehefrau stellen, die bis zu ihrer Verheiratung mit dem Verschollenen Deutsche war. Wird von einer Ehefrau ein solcher Antrag aus Art. 9 Abs. 3 gestellt, so hat eine daraufhin erfolgte Todeserklärung nicht die beschränkte Wirkung des Abs. 2.

12. Übergangsbestimmungen.

Die Paragraphen des BGB. über die Verschollenheit und Todeserklärung finden natürlich Anwendung, wenn es sich

um Personen handelt, die nach dem Inkrafttreten des BGB., also nach dem 1. Januar 1900 in Verschollenheit geraten sind. Wie steht es nun mit Personen, bezüglich derer zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. bereits ein Verfahren betreffend ihre Todeserklärung anhängig war, und nach welchen Gesetzen bestimmen sich die Wirkungen einer vor diesem Zeitpunkt erfolgten Todeserklärung?

In beiden Fällen kommen die bisherigen Gesetze zur Anwendung, jedoch nicht in vollem Umfange.

a) Die Wirkungen einer vor dem Inkrafttreten des BGB. erfolgten Todeserklärung bestimmen sich nach den bisherigen Gesetzen, doch kann der Ehegatte einer vor dem Inkrafttreten des BGB. für tot erklärten Person nach diesem Zeitpunkt eine neue Ehe eingehen. Dies auch dann, wenn die Wiederverheiratung nach den bisherigen Gesetzen nicht zulässig sein würde.

Macht ein Ehegatte von dieser Befugnis Gebrauch, so kommen die oben besprochenen Vorschriften des BGB. für die Wiederverheiratung im Falle der Todeserklärung zur Anwendung (Art. 159 EG. BGB.).

Soweit infolge einer Todeserklärung nach dem BGB. die elterliche Gewalt des Verschollenen, die Vormundschaft, die Pflegschaft, das Amt eines Vormundes, Gegenvormundes, Pflegers oder Mitgliedes eines Familienvaters endigt, gelten diese Vorschriften auch für eine vor dem Inkrafttreten des BGB. erfolgte Todeserklärung (Art. 160 EG. BGB.).

b) Nicht nur für ein in diesem Zeitpunkt anhängiges Verfahren, betreffend die Todeserklärung sind die bisherigen Gesetze maßgebend, sondern auch für diejenigen Verfahren, welche eine Verschollenheitserklärung oder die Einweisung des mutmaßlichen Erben in den Besitz oder Genuß des Vermögens eines Verschollenen zum Gegenstande haben. Ist ein solches Verfahren vor dem 1. Januar 1900 beendigt, so kommen für

die nun erfolgende Todeserklärung bezw. endgiltige Einweisung die bisherigen Gesetze zur Anwendung und zwar auch für die Wirkungen der nach Abs. 1 und 2 des Art. 161 EG. BGB. ergehenden Entscheidungen.

Erfolgt eine Todeserklärung, so erleiden diese Wirkungen die in Art. 159, 160 EG. BGB. genannten Einschränkungen.

Als anhängig zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. wird ein Verfahren nicht gelten, wenn zu dieser Zeit allein die Abwesenheit des Verschollenen als Voraussetzung gegeben war.

Hier würden in vollem Umfange die Vorschriften des BGB. anzuwenden sein.[1]) Zu all diesen Vorschriften kommt dann noch die Bestimmung des Art. 162 EG. BGB., die im Entwurf I noch nicht enthalten war.

Der Art. 161 lautet: „Soweit eine nach den bisherigen Gesetzen erfolgte oder nach Art. 161 Abs. 2 zulässige endgültige Einweisung des mutmaßlichen Erben in den Besitz oder Genuß des Vermögens des Verschollenen ohne Einfluß auf Rechtsverhältnisse ist, auf die sich die Wirkungen der Todeserklärung nach dem BGB. erstrecken, ist nach dem Inkrafttreten des BGB. eine Todeserklärung nach dessen Vorschriften zulässig; die Wirkungen beschränken sich auf diese Rechtsverhältnisse."

Diese Vorschrift hat hauptsächlich den Zweck, daß auch die familienrechtlichen Wirkungen einer Todeserklärung des BGB. sich in diesen Fällen herbeiführen lassen, insbesondere ist dabei an die Möglichkeit der Wiederverheiratung zu denken.

---

[1]) Darüber, ob die Beteiligten von dem anhängigen Verfahren Abstand nehmen und beantragen könnten, daß ein neues Verfahren nach den Vorschriften des BGB. eingeleitet würde, vgl. die juristische Wochenschrift 1900, 243.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.